

**Documento de Trabajo 2004-03**

**Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales**

**Universidad de Zaragoza**

## **La Utilización de las Nuevas Tecnologías en la Contratación Pública**

José María Gimeno Feliú

Departamento de Derecho Público  
Universidad de Zaragoza

**Resumen:** En este estudio se aborda la cuestión relativa a la implantación de las TICS a la contratación pública analizándose las experiencias previas y el marco legal derivado de la reciente aprobación de la Directiva 18/2004 y su incidencia en el sistema normativo español avanzando que, hasta que se produzca una efectiva transposición, es posible una lectura "en electrónico" de la vigente Ley nacional de Contratos de las Administraciones Públicas.

**Palabras clave:** Contratación Pública, Adquisiciones Públicas Electrónicas, Subasta Electrónica.

**Clasificación JEL:** K12, D44

**Dirección:** José M<sup>a</sup> Gimeno Feliú. Departamento de Derecho Público. Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza. C/Pedro Cerbuna, 12. 50.009 Zaragoza. España. E-mail: gimenof@unizar.es

## **1. Introducción: el marco normativo de la contratación pública y el nuevo paquete legislativo**

La sociedad de la información se está incorporando paulatinamente a la actuación de las Administraciones públicas hablándose ya de una Administración electrónica, en las que las TICs se presentan como una eficaz herramienta para el efectivo cumplimiento de los fines públicos. Obviamente el campo de la contratación pública es especialmente idóneo para el desarrollo e implantación de las nuevas tecnologías que nos ofrece la sociedad de la información -la propuesta de reforma de las Directivas de contratación pública prevé que en el 2003 el 25% de los contratos públicos realizados hubieran utilizado medios electrónicos-, debiendo en este momento advertirse que las mismas, por sí, no son la panacea y deben ser objeto de una adecuada utilización. Pioneras en la implantación de los medios electrónicos a la contratación pública han sido las instituciones comunitarias conscientes de las ventajas que reportarían en estos mercados<sup>1</sup>. Recuérdese como los contratos adjudicados por los poderes públicos constituyen un importante instrumento económico, puesto que, en 1996, representaban el 11% del PIB comunitario. Esta cifra equivale a la mitad del PIB de Alemania y, aproximadamente a 2.000 € por ciudadano de la Unión. Antes de que la Comunidad adoptara disposiciones en este ámbito, tan sólo un 2 % de estos contratos públicos se adjudicaba a empresas de un Estado miembro distinto del que convocaba la licitación. Esta falta de competencia abierta y eficaz ha sido uno de los obstáculos más claros y anacrónicos para la completa realización del mercado interior. Además del mayor coste en que incurren los poderes adjudicadores, la falta de competencia intracomunitaria en algunas industrias clave (en las telecomunicaciones, por ejemplo) dificultaba el desarrollo de empresas europeas capaces de competir en los mercados mundiales.

---

<sup>1</sup> Debe advertirse, siguiendo a X.PADROS, que la utilización de medios electrónicos en el campo de la contratación pública ha de tener muy en cuenta las distintas fases de la contratación administrativa y ello porque mientras que la fase de preparación del contrato se desarrolla básicamente dentro del ámbito interno de la Administración y entre órganos administrativos y la fase de ejecución implica fundamentalmente relaciones específicas entre Administración y un contratista o una agrupación de contratistas, en la fase de adjudicación es donde se sitúa el núcleo duro de las relaciones multilaterales: de la Administración con una potencial pluralidad de licitadores. Por tanto, es en esa fase de adjudicación, en la que hay que combinar de modo equilibrado las exigencias de transparencia y de confidencialidad que impone nuestro sistema de contratación, donde el nivel de exigencia en la seguridad de las relaciones electrónicas debe ser más alto."La contratación pública electrónica", en Jornadas La Contratación Pública en Europa organizadas por IEAP-CER, Barcelona, 28 de noviembre de 2003. Destaca también la relevancia de las TIC en la contratación pública S. GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ "La Administración y las nuevas tecnologías", Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid núm. 7, 2002, pp. 215-220.

En el ámbito de la contratación pública, la apertura a la competencia precisa ante todo la introducción de incentivos que impulsen a los compradores públicos y aquellos dotados de derechos especiales exclusivos a realizar adquisiciones aplicando procedimientos competitivos. A tal fin, la Comisión procedió a una coordinación de los procedimientos nacionales de adjudicación de contratos. Además de aplicar estas medidas de tipo reglamentario, la Comisión fomentó una mayor participación de las empresas en los contratos públicos y, en particular, desarrolló una serie de instrumentos destinados a incrementar la participación de los proveedores concientes de que una auténtica apertura del mercado interior no sería posible mientras las oportunidades de participar en dichos contratos no fueran efectivamente equitativas para las empresas. La Comunidad, a través de varias Directivas, abordó una profunda reforma normativa de la contratación pública que permitiera erradicar conductas patológicas, estableciendo unas reglas especiales que garanticen especialmente la apertura de este sector comercial, reforzando la competencia y la transparencia, y eliminando todavía más, si cabe, los obstáculos directos e indirectos que siguen siendo practicados por los operadores económicos, de cara a la consecución de un mercado único interior. Para ello esta nueva normativa pretendió, principalmente, dotar de una mayor transparencia, información, accesibilidad, especificación y equidad a los procedimientos de adjudicación, por tratarse de un campo excesivamente protegido por los Estados miembros. La finalidad de la misma es, como ya se ha dicho, la eliminación de las restricciones a la libre contratación, para que las empresas comunitarias que concurren a la obtención de un determinado contrato con una Administración o “Poder Público” se encuentren en condiciones de igualdad práctica<sup>2</sup>.

El resultado de esta actividad normativa fue la aprobación de una serie de Directivas<sup>3</sup>, que pretendían establecer las reglas jurídicas que garantizaran la apertura

---

<sup>2</sup> Como advierte la STJCE de 1 de febrero de 2001, el objetivo de las Directivas consiste en excluir tanto el riesgo de que se dé preferencia a los licitadores o candidatos nacionales en cualquier adjudicación de contratos efectuada por las entidades adjudicadoras como la posibilidad de que un organismo financiado o controlado por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público se guíe por consideraciones que no tengan carácter económico.

<sup>3</sup> Directiva 88/295/CEE, de 22 de marzo, sobre contratos públicos de suministro; Directiva 89/440/CEE, de 18 de julio, sobre contratos públicos de obra; Directiva 89/665/CEE, de 21 de diciembre, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministro y obras; Directiva 90/531/CEE, de 29 de octubre, relativa a los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones; Directiva 92/13/CEE, de 25 de febrero, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de

de la competencia en el mercado de la contratación pública, al que necesariamente deben adaptarse y respetar los distintos ordenamientos jurídicos nacionales<sup>4</sup>.

A pesar de que han transcurrido más de veinticinco años desde la adopción de la primera directiva sobre contratación pública, los resultados económicos aún no son del todo satisfactorios. En su comunicación sobre contratación pública en la Unión Europea, de 11 de marzo de 1998, la Comisión describe la situación de la contratación pública en el ámbito comunitario y propone la adaptación de los instrumentos de su política a las actuales exigencias. En efecto, como ya se indicaba en el Libro Verde de 1996, dichas exigencias han cambiado, como lo han hecho también los posibles instrumentos aplicables. Entre las prioridades fijadas en la comunicación figuran las siguientes acciones: simplificación del marco jurídico y adaptación de éste a la nueva era electrónica, logro de un mayor respeto de las normas existentes, incremento del número de proveedores que responden a las licitaciones y refuerzo de la sinergia con las demás políticas comunitarias. En esta Comunicación del 11 de marzo de 1998, se apuesta por la instauración de procedimientos más flexibles, y en concreto, del procedimiento del diálogo competitivo y los contratos marco, para dar respuesta a las

---

las normas comunitarias en los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones;

-Directiva 92/50/CEE, de 18 de junio, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios; Directiva 93/36/ CEE, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro; Directiva 93/37/CEE, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obra; Directiva 93/38/CEE, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones; Directiva 2001/78/CEE, de la Comisión de 13 de septiembre (Directiva sobre la utilización de formularios normalizados en la publicación de los anuncios de Contratos públicos). Un sucinto comentario sobre el contenido de todas ellas -junto a las otras Directivas sobre contratos públicos- puede verse, por todos, en el trabajo de LOPEZ-FONT MARQUEZ, "La apertura de los procedimientos nacionales de adjudicación de contratos públicos a las empresas de otros Estados miembros de la Unión Europea", RAP núm. 133, 1993, pp. 311 y ss. Con más detalle pueden consultarse M.M. RAZQUIN LIZARRAGA, *Contratos públicos y Derecho Comunitario*, Aranzadi, Pamplona, 1996; y MORENO MOLINA, *Contratos públicos: Derecho comunitario y derecho español*, Mac Graw Hill, Madrid, 1996.

<sup>4</sup> Vid. SAMANIEGO BORDIU, "La apertura de los contratos públicos en la Comunidad Económica Europea: situación actual y perspectivas", Noticias CEE núm. 88, 1992, p. 103. Un interesante balance sobre la aplicación de las mismas puede verse en el trabajo de M.A. FLAMME y P. FLAMME, donde abordan las nuevas modalidades de procedimiento que permiten asegurar la efectividad de la normativa comunitaria. En su opinión, la persistencia de las discriminaciones y la variedad de sus métodos, "el favoritismo como un arte" debe ceder ante estos mecanismos. Los motivos de inquietud subsisten pro, transcribiendo sus palabras "le contentieux des commandes publiques se met en place. On ne l'arrêtera pas" ("La réglementation communautaire en matière des marchés publics. Le point de vue sur le contentieux", Revue du Marché Unique Européenne núm. 3, 1993, pp. 13-58). Asimismo, en relación a la Directiva "servicios" resulta de interés el trabajo de M. MENSI, "L'ouverture à la concurrence des marchés publics de services", Revue du Marché Unique Européen núm. 3, 1993, pp. 59-86.

críticas que afirman que los procedimientos actuales son excesivamente rígidos y formalistas y que su estricto respeto provoca disfuncionalidades en la adjudicación de contratos<sup>5</sup>. Muchos de los agentes que participan en la contratación pública de los sectores excluidos, han confirmado la postura de la Comisión, según la cual en los contratos especialmente complejos y en constante evolución, como por ejemplo en el ámbito de la alta tecnología, los compradores saben cuáles son sus necesidades pero a menudo no saben previamente cuál es la mejor solución técnica para satisfacerlas. En consecuencia, en estos casos resulta necesaria una discusión del contrato y un diálogo entre compradores y proveedores; sin embargo, los procedimientos de derecho común previstos por las Directivas “clásicas” sólo dejan un margen muy reducido para la discusión a lo largo del procedimiento de adjudicación por lo que son considerados muy rígidos para este tipo de situaciones. En este sentido la Comisión propuso modificar los textos de las directivas para dar mayor flexibilidad a los procedimientos y para que deje de ser excepcional el diálogo en el curso de los mismos<sup>6</sup>.

Por otra parte, debía tenerse en cuenta que el número de iniciativas de licitación electrónica había aumentado, procurando ahorro y beneficios a las administraciones públicas y también a las empresas<sup>7</sup>. La contratación pública a través

---

<sup>5</sup> Sobre su fundamentación y experiencia puede consultarse GIMENO FELIU, “Los nuevos procedimientos contractuales: posibilidad de introducción del diálogo competitivo”, Revista de Administraciones Públicas núm. 2, ed. espublico.com, 2002” y J. MILES y por W. BULLIVANT en el libro *Public Procurement in Europe*. Jornadas de la ERPA del 26 de noviembre de 1998. En todo caso, sin negar las posibles virtudes de este tipo de procedimiento, en nuestra opinión no debe ser extendido con carácter general sino que, para concretos supuestos tasados recogidos por la norma, podrá sustituir al procedimiento negociado con publicidad, estando llamado a desempeñar un papel más relevante en el campo de los sectores excluidos, donde, por su objeto, es más normal que las condiciones tecnológicas aconsejen acudir a este mecanismo. No ha sido esa, sin embargo, la opción del legislador comunitario, que ha excluido esta posibilidad en estos sectores reservándola para los contratos “clásicos”. En conclusión, puede parecer interesante, una vez analizados con calma los beneficios y costes, la implantación del procedimiento de dialogo competitivo, en el que deberán primar, por su naturaleza, los aspectos de dialogo técnico, siempre y cuando el mismo tenga unos claros límites y se complemente (y no excluya) con los actuales procedimientos de contratación existentes que, como tal, actualizados si se desea, siguen teniendo un importante papel que desarrollar.

<sup>6</sup> Desde otras instituciones (así el dictamen del CES sobre la propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministros, de servicios y de obras, DO C 193 de 10 de julio de 2001, punto 4.4) se ha valorado positivamente esta regulación aunque han insistido en la necesaria confidencialidad y garantías de secreto por parte de los poderes adjudicadores en favor de quienes aporten datos a los poderes adjudicadores conforme a este sistema.

<sup>7</sup> El programa de la Unión sobre el intercambio electrónico de datos (IDA, según sus siglas en inglés), está cotejando y publicando ejemplos de buenas prácticas. El plan de acción *eEurope* ha identificado la licitación electrónica como un área clave donde los adelantos tecnológicos pueden suponer un impacto significativo. Publicar licitaciones en Internet revela una mayor transparencia y reduce los costes: por ejemplo, el Ministère de l'Équipement de Francia estima que la utilización de su sistema de licitación electrónica, SAOMAP, ha significado un ahorro de 150 millones de euros para las empresas y una cifra similar para la administración.

de Internet ofrece, además de los beneficios financieros, un acceso más sencillo a los mercados mundiales al proporcionar más visibilidad y unos procesos administrativos más simples. Estos nuevos horizontes pueden ser particularmente beneficiosos para las PYME, al permitirles buscar oportunidades fuera de su entorno más inmediato. En el caso de las administraciones públicas, la licitación electrónica puede posibilitar un proceso integrado, desde la preparación y notificación electrónica y publicación de la licitación, al pago final y cierre del contrato. Esto puede incluir el acuse de recibo de las licitaciones electrónicas, evaluar, adjudicar, expedir y dirigir el contrato electrónicamente y realizar pagos online. Para las empresas, abre la posibilidad de utilizar técnicas de preselección automáticas para buscar licitaciones interesantes en todo el mundo. También permite la utilización de formularios electrónicos normalizados que deben ser rellenados una única vez, la entrega electrónica de la licitación, la firma en línea del contrato y facturación electrónica<sup>8</sup>.

Para cumplir estas finalidades han sido aprobadas el 31 de marzo de 2004, con las Directivas 17 y 18 respectivamente, que regulan la contratación en los denominados sectores especiales y el sector público<sup>9</sup> y que, en lo que se refiere a la

---

<sup>8</sup> Sin embargo, el acceso transfronterizo a la contratación pública a través de Internet en la Unión es sólo posible si pueden evitarse los obstáculos (bautizados “eborders” en inglés) mediante un alto grado de interoperabilidad. La Comisión ya está abordando estos desafíos por medio de sus programas SIMAP y TED que proporcionan, respectivamente, información de fondo sobre mercados de adquisición y facilitan las búsquedas de licitaciones en el Diario Oficial de la UE. Mientras estos dos proyectos cubren la fase de publicación, el programa IDA aborda en la actualidad las cuestiones transfronterizas en todas las etapas del proceso de licitación. Entre las fronteras electrónicas identificadas en la actualidad están: falta de interoperabilidad entre firmas electrónicas diferentes; falta de interoperabilidad entre tarjetas inteligentes y lectores de tarjetas inteligentes, como dispositivos de firma; falta de normalización de los catálogos electrónicos, y o falta de normalización para interpretar los documentos escritos en lenguaje de marcado extensible (XML, según sus siglas en inglés). El estudio de cada caso y las propuestas para derribar las fronteras electrónicas se complementan con encuentros regulares entre expertos que trabajan en este terreno de los Estados miembros, del Área Económica Europea y de la Comisión para intercambiar información y experiencias.

<sup>9</sup> En la tramitación de dichas normas pueden tenerse en cuenta los siguientes documentos: Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras [COM(2002) 236 final - 2000/0115(COD)]; con Posición común (CE) n° 33/2003, de 20 de marzo de 2003, aprobada por el Consejo de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, con vistas a la adopción de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios -DOUE C 147 E, 24-6-2003 (2003/C 147 E/01). Entre sus novedades puede señalarse que la Comisión propone la introducción de mecanismos de compra electrónica, la introducción de un nuevo procedimiento (el denominado diálogo competitivo) y el reforzamiento de los criterios de selección y adjudicación, la posibilidad de concluir acuerdos-marco, la clarificación de las disposiciones relativas a las especificaciones técnicas, introducción de un vocabulario común de contratos públicos. Sobre esta propuesta de reforma resulta de interés el trabajo de R. WAINWRIGHT, “Marchés publics. Refonte des Directives” , *Revue de Marché Commun* et de la *Union Européenne* núm 444, 2001, pp. 394-400; BERMEJO VERA, “Objetivos, principios y prospectiva de la política comunitaria de contratos públicos”,

utilización de las TICs en la contratación pública, presentan importantes novedades.

Un primer aspecto fundamental a tener en cuenta es que ya en la exposición de motivos de la Directiva núm. 18 se establece la expresa aplicación a las transmisiones de información por medios electrónicos de la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica, y de la Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior<sup>10</sup>. Un segundo aspecto igualmente de carácter general, incluido también en la exposición de motivos, es la declaración de que “los medios electrónicos han de estar en pie de igualdad con los medios clásicos de comunicación e intercambio de información y que, en la medida de lo posible, el medio y la tecnología elegidos deben ser compatibles con las tecnologías utilizadas en los demás Estados miembros”.

La Directiva, lógicamente, define el “medio electrónico” como aquel medio que utilice equipos electrónicos de tratamiento (incluida la comprensión digital) y almacenamiento de datos y que se sirva de la difusión, el envío y la recepción alámbricos, por radio, por medios ópticos o por otros medios electromagnéticos (artículo 1.13). La apuesta que se realiza en esta normativa pivota sobre dos posibilidades distintas, por un lado, la utilización de los medios electrónicos como “herramienta de apoyo” en la tramitación de los medios de contratación pública y, por otra, en la implantación de procedimientos electrónicos de contratación pública. En cualquier caso, y como punto de partida debe tenerse en cuenta que los dispositivos de recepción electrónica de la documentación que resultará exigible deberán garantizar, como mínimo y por los medios técnicos y procedimientos adecuados, que: 1.-Las firmas electrónicas exigibles a la distinta documentación -ofertas, solicitudes de participación, envíos de planos y proyectos, etc.- se deben ajustar a las disposiciones nacionales en aplicación de la Directiva 1999/93/CE; 2.- Quede constancia precisa de la hora y la fecha de la recepción; 3.-se prevea personas autorizadas -mediante firma electrónica— a la lectura de la documentación presentada distinguiendo o limitando

---

Revista Galega de Administración Pública núm. 29, 2002, pp. 141-164.

<sup>10</sup> Una valoración en esta línea puede verse en los trabajos de GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ El Contrato administrativo, Civitas, 2003, pp. 155-162 y en la citada ponencia de X. PADROS “La contratación pública electrónica”, ob. Cit.

dicho acceso siendo sólo posible el acceso a la totalidad del expediente electrónico con la totalidad de las firmas autorizadas. Estas personas guardaran el debido secreto que garantice al objetividad de la tramitación y 4.- se garantice que no existen “filtraciones” en los datos transmitidos antes de la finalización de las distintas fases de la tramitación, articulando al efecto mecanismos que detecten, en su caso, estas filtraciones y sus responsables. Únicamente las personas autorizadas puedan fijar o modificar las fechas de apertura de los datos recibidos.

**a) Utilización de medios electrónicos en la fase de licitación de los contratos.**

Sin duda, la utilización de medios electrónicos en relación con la publicidad y la transparencia de los procedimientos de adjudicación de los contratos es un objetivo de gran trascendencia y fácil cumplimiento. Las referencias a los mismos figuran en relación con los anuncios, con las invitaciones a la presentación de ofertas, a la participación en el diálogo competitivo o a la negociación, con las solicitudes de participación y ofertas y con las comunicaciones en general.

Para la recepción electrónica de las ofertas y solicitudes de participación serán de aplicación las siguientes reglas: la información relativa a las especificaciones necesarias para la presentación electrónica de la documentación, incluido el cifrado, deberá estar a disposición de todas las partes interesadas<sup>11</sup>. Además, los dispositivos de recepción electrónica de las ofertas y de las solicitudes de participación deberán ser conformes a los requisitos fijados en el Anexo X de la Directiva (se prevé que los Estados miembros puedan crear o mantener regímenes voluntarios de acreditación encaminados a mejorar el nivel del servicio de certificación de dichos dispositivos).

Entre los aspectos o más ventajas más destacables de la incorporación de medios electrónicos hay que reseñar los siguientes:

a) En materia de publicidad y transparencia se prevé que aquellos poderes adjudicadores que publiquen anuncios de información previa sobre sus perfiles de compradores o hayan escogido un procedimiento acelerado enviarán un aviso a la

---

<sup>11</sup> En todo caso, los instrumentos que deberán utilizarse para la comunicación por medios electrónicos, así como sus características técnicas, deberán ser no discriminatorios, estar normalmente a disposición del público y compatibles con las tecnologías de la información y la comunicación de uso general.



Comisión por medios electrónicos (artículos 35.1 y 36.2 respectivamente de la Directiva). En este caso, los citados anuncios se publicarán en un plazo máximo de 5 días a partir de su envío, a diferencia del plazo ordinario, de 12 días (artículo 36.3)

b) Se puede recortar sensiblemente los plazos de los procedimientos. Así, cuando los anuncios se preparen y se envíen por medios electrónicos se podrán reducir en 7 días los plazos de recepción de las ofertas para los procedimientos abiertos y el plazo de recepción de las solicitudes de participación para los procedimientos restringidos y negociados y en caso de que se recurra al diálogo competitivo (artículo 38.5) Será posible reducir en 5 días los plazos de recepción de las ofertas cuando el poder adjudicador ofrezca acceso sin restricción, directo y completo por medios electrónicos, a partir de la fecha de publicación del anuncio, al pliego de condiciones y a cualquier documentación complementaria, especificando en el texto del anuncio la dirección de Internet en la que dicha documentación puede consultarse. Esta reducción se podrá sumar a la prevista en el apartado 5 del mismo artículo 38 (artículo 38.6) Asimismo, en los procedimientos restringidos y en los negociados con publicación de anuncio de licitación, cuando la urgencia haga impracticables los plazos mínimos previstos, los poderes adjudicadores podrán fijar un plazo para la recepción de las solicitudes de participación que no podrá ser inferior a 10 días si el anuncio se envía por medios electrónicos (artículo 38.8 a). Será igualmente posible reducir en 5 días los plazos de recepción de las ofertas cuando el poder adjudicador ofrezca acceso sin restricción, directo y completo por medios electrónicos, a partir de la fecha de publicación del anuncio, al pliego de condiciones y a cualquier documentación complementaria, especificando en el texto del anuncio la dirección de Internet en la que dicha documentación puede consultarse. Esta reducción se podrá sumar a la prevista en el apartado 5 del mismo artículo 38 (artículo 38.6)

#### **b) Procedimientos electrónicos de contratación.**

Por último, la propuesta de Directiva aborda la contratación pública electrónica regulando dos procedimientos concretos de adjudicación: el denominado “sistema dinámico de adquisición” y la denominada “subasta electrónica”. En ambos casos se trata de procedimientos de carácter potestativo que los Estados podrán introducir libremente. De acuerdo con el artículo 1.6 de la Directiva, un “sistema dinámico de adquisición” es un proceso de adquisición enteramente electrónico para compras de

uso corriente, cuyas características generalmente disponibles en el mercado satisfacen las necesidades del poder adjudicador, limitado en el tiempo (la duración del sistema, salvo casos excepcionales, no podrá ser superior a 4 años) y abierto durante toda su duración a cualquier operador económico que cumpla los criterios de selección y haya presentado una oferta indicativa que se ajuste al pliego de condiciones. Por su parte, el artículo 33 desarrolla este proceso.

En lo que a la “subasta electrónica” se refiere, el artículo 1.7 de la define como un proceso reiterado basado en un dispositivo electrónico de presentación de nuevos precios, revisados a la baja, o de nuevos valores relativos a determinados elementos de las ofertas, que tiene lugar tras una primera evaluación completa de las ofertas, y permite proceder a su “clasificación” mediante un tratamiento automático. Para evitar equívocos con las denominaciones internas actuales, hay que precisar aquí que, como se acaba de indicar, la subasta electrónica se puede basar o bien únicamente en los precios, cuando el contrato se adjudique al precio más bajo (lo que equivaldría a nuestra actual subasta) o bien en los precios y/o en los valores de los elementos de las ofertas indicados en el pliego de condiciones, cuando el contrato se adjudique a la oferta económicamente más ventajosa (lo que equivaldría a nuestro actual concurso). La regulación detallada de la citada subasta electrónica se prevé en el artículo 54 de que establece lo siguiente:

1. Los Estados miembros podrán prever la posibilidad de que los poderes adjudicadores apliquen subastas electrónicas.

En los procedimientos abiertos, restringidos o negociados, en el caso contemplado en la letra a) del apartado 1 del artículo 30, los poderes adjudicadores podrán decidir que se efectúe una subasta electrónica previa a la adjudicación de un contrato público cuando las especificaciones de dicho contrato puedan establecerse de manera precisa.

En las mismas condiciones, podrá utilizarse la subasta electrónica cuando se convoque a una nueva licitación a las partes en un acuerdo marco con arreglo al segundo guión del párrafo segundo del apartado 4 del artículo 32, o a una licitación en el marco del sistema dinámico de adquisición contemplado en el artículo 33.

La subasta electrónica se basará:

- o bien únicamente en los precios, cuando el contrato se adjudique al precio más bajo,
- o bien en los precios y/o en los valores de los elementos de las ofertas indicados en el pliego de condiciones, cuando el contrato se adjudique a la oferta económicamente más ventajosa.

2. Los poderes adjudicadores que decidan recurrir a una subasta electrónica harán mención de ello en el anuncio de licitación.

El pliego de condiciones incluirá, entre otras, la siguiente información:

- a) los elementos a cuyos valores se refiere la subasta electrónica, siempre que sean cuantificables y puedan ser expresados en cifras o porcentajes;
- b) en su caso, los límites de los valores que podrán presentarse, tal como resultan de las especificaciones del objeto del contrato;
- c) la información que se pondrá a disposición de los licitadores durante la subasta electrónica y el momento en que, en su caso, dispondrán de dicha información;
- d) la información pertinente sobre el desarrollo de la subasta electrónica;
- e) las condiciones en las que los licitadores podrán pujar, y en particular las diferencias mínimas que se exigirán, en su caso, para pujar;

f) la información pertinente sobre el dispositivo electrónico utilizado y sobre las modalidades y especificaciones técnicas de conexión.

3. Antes de proceder a la subasta electrónica, los poderes adjudicadores procederán a una primera evaluación completa de las ofertas de conformidad con el (los) criterio(s) de adjudicación y con su ponderación, tal como se hayan establecido.

Se invitará simultáneamente por medios electrónicos a todos los licitadores que hayan presentado ofertas admisibles a que presenten nuevos precios y/o nuevos valores; la invitación incluirá toda la información pertinente para la conexión individual al dispositivo electrónico utilizado y precisará la fecha y la hora de comienzo de la subasta electrónica. La subasta electrónica podrá desarrollarse en varias fases sucesivas. La subasta electrónica sólo podrá comenzar como mínimo transcurridos dos días hábiles a contar desde la fecha de envío de las invitaciones.

4. Cuando el contrato vaya a adjudicarse a la oferta económicamente más ventajosa, la invitación irá acompañada del resultado de la evaluación completa de la oferta del licitador de que se trate, efectuada con arreglo a la ponderación contemplada en el párrafo primero del apartado 2 del artículo 53.

La invitación indicará asimismo la fórmula matemática en virtud de la cual se establecerán durante la subasta electrónica las reclasificaciones automáticas en función de los nuevos precios y/o de los nuevos valores presentados. Dicha fórmula incorporará la ponderación de todos los criterios fijados para determinar la oferta económicamente más ventajosa, tal como se haya indicado en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones; para ello, las eventuales bandas de valores deberán expresarse previamente con un valor determinado.

En caso de que se autoricen variantes, deberán proporcionarse fórmulas distintas para cada variante.

5. A lo largo de cada una de las fases de la subasta electrónica, los poderes adjudicadores comunicarán a todos los licitadores de forma continua e instantánea como mínimo la información que les permita conocer en todo momento su respectiva clasificación. Podrán comunicar también otros datos relativos a otros precios o valores presentados, siempre que ello esté contemplado en el pliego de condiciones. Podrán asimismo anunciar en todo momento el número de participantes en la fase en que se halle la subasta. No obstante, en ningún caso podrán divulgar la identidad de los licitadores durante el desarrollo de la subasta electrónica.

6. Los poderes adjudicadores cerrarán la subasta electrónica de conformidad con una o varias de las siguientes modalidades:

- a) indicando la fecha y la hora fijadas previamente en la invitación a participar en la subasta;
- b) cuando no reciban nuevos precios o nuevos valores que respondan a los requisitos relativos a las diferencias mínimas. En tal caso, los poderes adjudicadores especificarán, en la invitación a participar en la subasta, el plazo que respetarán a partir de la recepción de la última presentación antes de dar por concluida la subasta electrónica;
- c) cuando concluya el número de fases de subasta establecido en la invitación a participar en la subasta.

Cuando los poderes adjudicadores decidan cerrar la subasta electrónica de conformidad con la letra c), en su caso conjuntamente con las modalidades previstas en la letra b), la invitación a participar en la subasta indicará los calendarios de cada fase de subasta.

7. Una vez concluida la subasta electrónica, los poderes adjudicadores adjudicarán el contrato de conformidad con el artículo 53, en función de los resultados de la subasta electrónica.

Los poderes adjudicadores no podrán recurrir a las subastas electrónicas de manera abusiva o de manera que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada o que se vea modificado el objeto del contrato tal como se ha sometido a licitación mediante la publicación del anuncio de licitación y definido en el pliego de condiciones”.

## **2. Las medidas “electrónicas” adoptadas ya por las instituciones comunitarias: el proyecto SIMAP**

La Comisión no se ha limitado a intervenir en el ámbito legislativo o contencioso sino que también ha emprendido otras actuaciones para incrementar la transparencia, en particular en el ámbito de la formación de los responsables de los poderes adjudicadores o de las empresas, de la normalización de los anuncios y de la

calidad de la información sobre la contratación pública. Así, para incrementar la calidad de la información sobre contratos públicos y lograr que sea más fácil de traducir, remitir, leer y comprender, la Comisión fomenta la normalización a escala europea, e incluso internacional, en los ámbitos de especial importancia para la apertura de la contratación pública. Asimismo, ha creado formularios normalizados para simplificar la redacción y la lectura de los distintos modelos de anuncios prescritos en las directivas.

La Comisión, en estrecha colaboración con los Estados miembros, ha lanzado el proyecto SIMAP (sistema de información sobre contratos públicos), que se propone optimizar la utilización de las nuevas tecnologías de la información en el ámbito de la contratación pública. No sólo se trata de mejorar la calidad y fiabilidad de la información existente sino también de fomentar el desarrollo de nuevos procedimientos de adjudicación electrónicos para ofrecer a las administraciones públicas una mejor relación calidad/precio y la consiguiente reducción de los costes que redundará en beneficio del contribuyente europeo.

Tras una experiencia piloto muy alentadora, la Comisión y los Estados miembros se han decidido a generalizar la aplicación del proyecto SIMAP. A partir de ahora, se podrán redactar y publicar anuncios por vía electrónica, incluido Internet, utilizando un programa informático gratuito desarrollado en el marco del proyecto SIMAP. Mediante el proyecto SIMAP, la Comisión trata de fomentar la utilización de las tecnologías de la información existentes. Asimismo, se propone estimular los nuevos avances, en particular, desarrollando el concepto de "perfiles de compradores", muy valorado ya en otras zonas del mundo. Dichos perfiles permitirán a los entes adjudicadores facilitar por vía electrónica las especificaciones técnicas así como otros documentos necesarios para la preparación de las ofertas. Además, dichos perfiles suministrarán información complementaria sobre los procedimientos de compra de las entidades, los responsables de las compras, las licitaciones en curso y sus pliegos de condiciones correspondientes, así como sobre los futuros programas de compras. Los perfiles de compradores estarán disponibles en el sitio SIMAP (<http://simap.eu.int>). La Comisión facilitará a los adjudicadores un programa informático para la elaboración de dichos perfiles.

Asimismo, con objeto de acelerar la transmisión de la información más

importante, la Comisión ha autorizado la consulta gratuita de la base de datos TED, que suministra información a los posibles proveedores sobre las numerosas licitaciones lanzadas por las entidades adjudicadoras. Además, a través del sitio SIMAP (<http://simap.eu.int>) se podrá acceder a un instrumento de búsqueda que permitirá identificar las licitaciones que puedan resultar interesantes tanto en TED como en otras bases de datos.

La Comisión ha elaborado un glosario, el CPV (Common Procurement Vocabulary) que, contrariamente a las nomenclaturas existentes, responde a las exigencias específicas en el sector de la contratación pública y está disponible en todas las lenguas oficiales de la Comunidad. Se pretende fomentar el uso de dicha nomenclatura para la definición del objeto del contrato y ampliar su utilización a las bases de datos nacionales o internacionales. Así, el CPV debería contribuir a dotar de mayor transparencia a los anuncios y a hacerlos más accesibles en todas las lenguas de la Unión. Asimismo, debería facilitar la compatibilidad técnica entre las diferentes fuentes de información sobre contratos<sup>12</sup>.

Asimismo, la Comisión ha publicado guías relativas a las normas aplicables a los procedimientos de adjudicación de contratos de obras, servicios y suministros. Dichas publicaciones están destinadas a todos aquellos cuyas actividades se inscriben en el ámbito de la contratación pública, y tienen por objeto hacerles más conscientes de sus derechos y obligaciones explicándoles los principios del Tratado CE que rigen la contratación pública así como las principales características de las directivas comunitarias.

### **3. Las nuevas tecnologías en la contratación pública en España**

Esta normativa comunitaria ha sido incorporada mediante la preceptiva transposición al ordenamiento español a través de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 18 de mayo de 1995, modificada sustancialmente por la Ley 53/1999 (en adelante LCAP), y ahora refundida a través del Real Decreto

---

<sup>12</sup> Téngase en cuenta el Reglamento (CE)2151/2003, de la Comisión, de 16 de diciembre de 2003, por el que se modifica el Reglamento 2195/2002, que aprueba el Vocabulario Común de los Contratos Públicos (CPV).

Legislativo 2/2000, de 16 de junio, efectuándose su desarrollo reglamentario global por el RD 1098/2001 de 12 de octubre<sup>13</sup>, publicado en el *BOE* de 26 de octubre de 2001, seis años después de la aprobación de la LCAP (que entró en vigor a los seis meses desde la fecha de publicación)<sup>14</sup>. No obstante, como se verá no existe previsión específica para la incorporación de los medios electrónicos como práctica habitual en el aprovisionamiento de los poderes públicos, lo que exige acudir al marco normativo general como paso previo.

### **A) Sociedad de la información y Administración pública.**

La Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, define en su Anexo, como servicios de la sociedad de la

---

<sup>13</sup> La regulación citada ha sido aprobada por el legislador estatal, dado que el artículo 149.1.18 CE atribuye al Estado competencia exclusiva para dictar la “legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas”, de modo que la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de contratos administrativos no presenta más o menos problemas que los derivados de la relación bases-desarrollo normativo y ejecución (es la Disposición Final Primera la que establece que preceptos de la Ley tienen carácter básico). Esto significa que las Comunidades Autónomas deben respetar el contenido de lo básico. Por ello, Informe 13/00, de 6 de julio de 2000. “Exposición al público de pliegos y anuncios de contratos en el ámbito de la Administración local”, en que se analiza la Ley Aragonesa de régimen local de 1999, advierte de la prevalencia de la norma básica estatal sobre la norma autonómica. La LCAP pretende, en suma, la implantación de un marco normativo uniforme que asegure, como se dice en la Exposición de Motivos, “de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales de todos los españoles, pero reconociendo, al mismo tiempo, a las Comunidades Autónomas que puedan introducir en la regulación de la materia, las peculiaridades que las competencias de su propia autonomía les permite”. Y a tales efectos la Disposición Final Primera es la que nos indica con precisión qué preceptos de la LCAP no tienen el carácter de legislación básica del Estado. Vid. por todos G. FERNANDEZ FARRERES, “Ámbito objetivo y subjetivo de aplicación de la LCAP”, en libro col. dirigido por B. Pendás, *Derecho de los contratos públicos*, Práxis, Barcelona, 1995, págs. 223-230; L. PAREJO ALFONSO, “Carácter básico de la nueva Ley: contenido, alcance y eficacia”, en el libro col. dirigido por R. Gómez-Ferrer, *Comentario a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*, Civitas, Madrid, 1996, págs. 971-994; M. LOPEZ BENITEZ, “La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas: su entronque desde el bloque de la constitucionalidad y su ámbito de aplicación”, en el libro col. coordinado por F. Castillo, *Estudios sobre la contratación en las Administraciones públicas*, Comares, Granada, 1996, pág. 1-27. En todo caso, sobre la especialidad constitucional de foralidad reconocida a Navarra, esta Comunidad ha dictado una Ley de Contratos. La Ley Foral 10/1998, de 19 de junio, de Contratos de las Administraciones públicas.

<sup>14</sup> La tardanza en la aprobación de este Reglamento completo, pues el de 21 de marzo de 1996 era parcial, llama poderosamente la atención desde la perspectiva de la seguridad jurídica. Situación sobre la que el Consejo de Estado se había ya pronunciado al afirmar: “*el Consejo se ha venido mostrando contrario, en materias como ésta, a la reglamentación fragmentaria y a retazos, acuciada por la urgencia, con resultados carentes de visión sistemática de conjunto y no pocas veces de vigencia efímera. Lo aconsejable, en casos como el presente, de introducción de una regulación legal completa en una materia relevante, como es la contratación administrativa, hubiera sido encomendar simultáneamente la preparación del anteproyecto de Ley y los primeros borradores del Reglamento para que, iniciada la tramitación parlamentaria del primero, hubiera podido avanzar "pari passu" la concreción progresiva del texto reglamentario (...)*” (Dictamen 1786/2000, de 25 de mayo). Comentando ya el contenido de esta norma reglamentaria pueden consultarse las monografías de J. MORENO MOLINA y F. PLEITE GUADAMILLAS, *El nuevo Reglamento de contratación de las Administraciones Públicas*, La Ley, Madrid, 2002 y E. JIMENEZ APARICIO (coord.), *Comentarios a la legislación de Contratos de las Administraciones públicas*, Aranzadi, Pamplona, 2002.

información, entre otros y siempre que representen una actividad económica, los siguientes:

- La contratación de bienes o servicios por vía electrónica.
- La gestión de compras en la red por grupos de personas.
- El envío de comunicaciones comerciales.
- El suministro de información por vía telemática.
- El alojamiento de datos, aplicaciones o servicios, facilitados por el destinatario del servicio de alojamiento.
- El ofrecimiento de instrumentos de búsqueda, acceso y recopilación de datos, la transmisión de información a través de una red de telecomunicaciones.
- Servicio de intermediación (servicio por el que se facilita la prestación o utilización de otros servicios de la sociedad de la información o el acceso a la información por parte de las empresas). Entre tales servicios, cabría considerar la inclusión del traslado de los datos necesarios para la configuración de la oferta electrónica; el cual deberá realizarse a través de una red de telecomunicaciones. Igualmente sucede con la firma electrónica, la cual requiere un servicio de intermediación, facilitado por sociedades sujetas a la referida Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, ofreciendo servicios de certificación digital, "que dan fe" de la identificación y legalidad de la firma electrónica garantizando así la seguridad máxima que requieren las comunicaciones *on line*.

La Administración Pública con una decidida vocación de incorporación a la llamada sociedad de la información, es decir, con la voluntad de plena incorporación de las tecnologías de la información y la comunicación a sus actividades administrativas, consciente de que constituyen un factor estratégico para la gestión, necesario para incorporarse al desarrollo vertiginoso del progreso de la tecnología a través de productos que ofrezcan un valor añadido, ha comenzado paulatinamente a adaptar las normas y leyes de forma que permitan el uso de soluciones tecnológicas. La Administración Electrónica (e-Administración) es un nuevo modelo de gestión

pública, que está basado en el uso intensivo de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones, y cuyos objetivos son: Conseguir la mejora de los procesos internos de las organizaciones públicas; conseguir la mejora de los servicios ofrecidos a los ciudadanos, empresas y otras administraciones públicas<sup>15</sup>

Como anticipo a esta tendencia, la Ley de *Acompañamiento* de los Presupuestos Generales del 2001, modificó los artículos 38.9, 59.3 y Disposición Adicional Decimoctava de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común con el fin de impulsar la administración electrónica. En este sentido se han promulgado diversas normas estatales como<sup>16</sup>:

a) Orden de 18 de noviembre de 1999 del Ministerio de Economía y Hacienda mediante la que se regula el suministro de información tributaria a las Administraciones Públicas para el desarrollo de sus funciones así como los supuestos del art. 113.1 de la LGT.

b) Instrucción 5/2000, de desarrollo de la Orden de 18 de noviembre de 1999.

c) RD 209/2003 por el que se regulan los Registros y las notificaciones telemáticas así como la utilización de medios telemáticos para la sustitución de la aportación de certificados por los ciudadanos<sup>17</sup>.

d) Resolución 2/2003, de la Dirección General de Agencia Estatal de la Administración Tributaria, sobre determinados aspectos relacionados con la facturación telemática.

e) Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica

---

<sup>15</sup> Hay una serie de factores que están contribuyendo a que la Administración Pública evolucione hacia una Administración Pública Electrónica. Estos factores son: la utilización de nuevas tecnologías y sistemas de comunicación; el nuevo enfoque en las modalidades de la prestación de servicios; la creciente importancia que ha adquirido el ciudadano frente a la Administración; la necesidad de facilitar la relación de las administraciones entre sí, y el resto de actores implicados. Vid. una visión general en S. GONZALEZ-VARAS IBAÑEZ "La Administración y las nuevas tecnologías", ob. Cit., pp. 221-237.

<sup>16</sup> A nivel autonómico, a título de ejemplo, pueden citarse al Decreto 324/2001, de 4 de diciembre, de la Generalitat de Cataluña o el Decreto 73/2000, de 27 de abril -modificado por Decreto 21/2002, de 24 de enero- de la Comunidad de Madrid.

<sup>17</sup> Desarrollado por la Orden 1551/2003, de 10 de junio, que establece los requisitos de autenticidad, integridad, disponibilidad y confidencialidad de los dispositivos y aplicaciones de registros y notificación, así como los protocolos y criterios técnicos a los que deben sujetarse.



f) Obviamente, debe tenerse en cuenta la normativa relativa a la protección de los datos de carácter personal y al tratamiento que posteriormente pueda hacerse de los mismos, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y la Ley General de Telecomunicaciones de 2003 (en especial artículos 33 y 34).

### **B) Las TIC en la contratación pública en España. Distintas posibilidades.**

Sin embargo, como bien destaca X. PADROS, ni la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), en su versión inicial de 1995, ni la ley 53/1999, de 28 de diciembre, que la modificó, ni obviamente el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la LCAP, incluyen referencias directas a la utilización de medios electrónicos en la contratación pública ni, por supuesto, a procesos de contratación electrónica. Sólo la remisión a la aplicación supletoria de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LAP) en relación a los procedimientos administrativos de contratación (disposición adicional séptima de la LCAP) apunta, aunque indirectamente, a la posible introducción de dichos medios en la esfera de la contratación pública. Tampoco la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, a través de la cual se produjo la transposición al derecho español de las directivas 93/38/CEE, de 14 de junio de 1993 y 92/13/CEE, de 25 de febrero de 1992, relativas a los procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, contiene disposiciones sobre contratación electrónica, aunque sí que incluye ya algunas prescripciones específicas sobre el uso de medios electrónicos en los anuncios de las licitaciones y en las solicitudes para participar en los contratos y las invitaciones para presentar ofertas. Es más la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado 14/00 de 6 de julio considera que en el marco actual de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no es posible la admisión de las denominadas compras a través de Internet como procedimiento de adjudicación de contratos. Sólo se incluyen en pequeñas dosis en la actual legislación reguladora de los contratos administrativos en el art. 80.4 del RD 1098/2001, Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas<sup>18</sup>, donde se admite el uso del correo electrónico para el anuncio del envío de la documentación necesaria para participar en

---

<sup>18</sup> Sobre este tema puede consultarse también las reflexiones de F. GARCIA RUBIO, "El uso de las nuevas tecnologías en la contratación administrativa", Revista de la contratación administrativa y de los contratistas núm. 12, 2002, pp. 37-41.

la licitación, sólo será válido si se atiende a unos requisitos:

- Si se admite en el Pliego de condiciones administrativas.
- Si existe constancia de la recepción y transmisión.
- Si consta la fecha y contenido íntegro de la comunicación.
- Si se identifica fehacientemente al remitente y al destinatario<sup>19</sup>.

Igualmente el art. 13.2 RCAP en relación con la acreditación de hallarse al corriente de las obligaciones tributarias, contempla la posibilidad de que la Administración Pública competente ceda la información a la Administración Pública contratante. Esta cesión se completa con lo previsto en el art. 15.4 RCAP donde se contempla el uso de la vía electrónica para la expedición de los correspondientes certificados<sup>20</sup>. Por último, debe tenerse en cuenta la habilitación que la Disposición Adicional Décima realiza a favor del Ministerio de Hacienda para que desarrolle esta previsión de utilización de medios electrónicos en la contratación pública<sup>21</sup>.

De la normativa estatal vigente relativa a la utilización de las TICs en la contratación pública puede realizarse una primera observación que consiste en

---

<sup>19</sup> Este artículo debe interpretarse a la luz de lo dispuesto en el artículo 7.2 del Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la administración general del estado, que viene otorgando validez a las notificaciones electrónicas siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de las fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones, se identifique fehacientemente al remitente y al destinatario de la comunicación y haya sido expresamente solicitada como medio preferente de notificación por el destinatario en cualquier momento de la iniciación o tramitación del procedimiento o del desarrollo de la actuación administrativa. Los requisitos establecidos por el artículo 7 del real decreto 263/1996 para la notificación electrónica (garantía de su disponibilidad y acceso, compatibilidad de los medios del emisor y del destinatario y existencia de medidas de seguridad para evitar la interceptación y alteración de las comunicaciones y los accesos no autorizados) son perfectamente asequibles para la mayoría de los programas de correo electrónico existentes en el mercado, que permiten al emisor identificar el momento exacto de la recepción del mensaje en el buzón electrónico, y si el mensaje ha sido leído por el destinatario. Según lo establecido por el artículo 7.4 del real decreto 263/1996, las fechas de transmisión y recepción acreditadas de las notificaciones electrónicas serán válidas a efectos de cómputo de plazos, de acuerdo con la normativa general en este ámbito. Además, la generación de mensajes con un programa específico no impide que sea leído con otro distinto, y los mensajes pueden contener adjuntos documentos firmados electrónicamente. Vid. José Luis BERMEJO LATRE el soporte electrónico en el procedimiento administrativo, ponencia presentada en Teruel, el 25 de octubre de 2002, en las jornadas locales de los colegios oficiales de secretarios de administración local.

<sup>20</sup> A nivel autonómico puede destacarse que el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (Decreto 49/2003, de 3 de abril), sí incluye algunas prescripciones sobre el uso de medios electrónicos en la fase de licitación, y la profusión de regulaciones sobre los registros de contratos y, en especial, porque implican necesariamente una relación entre Administración y empresarios, sobre los registros de licitadores autonómicos gestionados en soporte informático.

<sup>21</sup> A tal fin se ha creado un grupo de trabajo interministerial del Ministerio de Ciencia y Tecnología y Hacienda.

distinguir entre la utilización de medios electrónicos en los procesos de contratación pública y la contratación pública electrónica<sup>22</sup>. Una segunda, en estos momentos, y en base a la remisión efectuada por la disposición adicional séptima de la LCAP, se puede afirmar que la aplicación supletoria de la LAP debería permitir la presentación en los procedimientos de contratación de solicitudes, escritos y comunicaciones por parte de los empresarios, así como la emisión de documentos y copias, la utilización de registros telemáticos y la práctica de notificaciones por medios telemáticos por parte de la Administración.

A modo de resumen, pueden citarse como posibles concreciones de la utilización de las TICs en la contratación pública los siguientes:

a) *Portal de Contratación Pública*<sup>23</sup>, creado para dar servicio a la Administración y a las Empresas en el que se puede: Publicar los pliegos administrativos y técnicos; conectar con catálogos de bienes tipo para realizar sus compras y ofrecer información a las empresas para facilitar y agilizar las relaciones con la Administración. De esta manera los eventuales licitadores pueden consultar los pliegos publicados y descargárselos, solicitar información a la Administración con relación a la licitación y contratación electrónica así como presentar electrónicamente documentación requerida por la propia Administración. Igualmente un portal de estas características debe servir para consultar expedientes adjudicados; expedientes subvencionados por los Fondos comunitarios así como el estado de tramitación de los expedientes en fase de licitación con expresión de todos sus datos, fechas y lo que es más importante toda la documentación necesaria para licitar a ellos.

b) *Publicidad y transparencia mediante medios electrónicos*, lo que permite recortar los plazos. Las ventajas son evidentes y deberá estarse muy atento a la

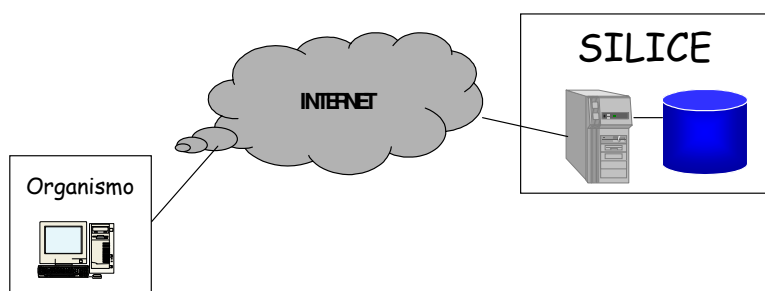
---

<sup>22</sup> Así lo advierte, con acierto X. PADROS, “La contratación pública electrónica”, en Jornadas La Contratación Pública en Europa organizadas por IEAP-CER, Barcelona, 28 de noviembre de 2003. Distinción que resulta muy clara en el Decreto 96/2004, de 20 de enero de la Generalitat de Cataluña por el que se regula la utilización de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en la contratación de la Administración de la Generalitat.

<sup>23</sup> Existen ya herramientas destinadas a tal fin. Así, IconMedialab, dentro del marco general de la Administración Pública Electrónica, ofrece a sus clientes el producto PLYCA (Proyecto de Licitación Y Contratación Administrativa). PLYCA es un conjunto de soluciones y herramientas centrado en resolver la problemática concreta de la licitación y la contratación pública electrónica, con la incorporación de los reglamentos, procedimientos, trámites y documentos que la rigen. PLYCA es un sistema de apoyo para los distintos componentes del modelo general de compras públicas electrónicas y que sirve como base para organizar electrónicamente la licitación y contratación administrativa, y al mismo tiempo facilita la conexión electrónica con el resto de componentes.

incorporación a nuestro ordenamiento del nuevo paquete legislativo de contratación pública.

c) *Sistema de Presentación Electrónica de Documentos* mediante el que se comunicarán y transmitirán documentos los poderes adjudicadores y los licitadores. Un ejemplo avanzado de esta posibilidad es el proyecto SILICE (Sistema de Información para la Licitación y Contratación Electrónica. Guías Técnicas Aplicables a la Adquisición de Bienes y Servicios Informáticos) en el que viene trabajando el MAP. La implementación del prototipo SILICE ha ratificado que las tecnologías utilizadas están maduras y disponibles, lo que ha de propiciar el desarrollo para dotar al prototipo de mayores funcionalidades, tratando de conseguir que la contratación y licitación en las Administraciones Públicas se realice a partir de medios electrónicos en todas sus fases y modalidades.



Con el prototipo se demuestra, además, que la plataforma existente en el organismo no supone un obstáculo para la implantación del sistema. Para organismos pequeños que no cuentan con la infraestructura necesaria para tener instalada la aplicación, se puede ofrecer el *outsourcing* del servicio, permitiendo el acceso a la aplicación vía internet. Puede haber organismos, que aún teniendo instalada la aplicación, estén interesados en una administración remota del sistema, es posible ofrecer el *outsourcing* de la administración del sistema vía internet. También se demuestra la agilización de los trámites en la contratación, tanto desde el punto de vista de la administración, como en la relación con agentes externos. Toda la funcionalidad de la que se ha dotado al prototipo cumple con los requisitos de la LCAP, y gracias a la utilización de componentes en el desarrollo, las modificaciones futuras a esta ley se podrán incorporar al sistema de forma relativamente sencilla. Al contar el prototipo con certificados digitales y protocolos de comunicación seguros, se obtienen niveles de seguridad y confidencialidad mayores que en los procedimientos tradicionales. Por todo ello, desde el MAP se considera cumplido el objetivo inicial

del proyecto de *Mejorar la eficiencia en la licitación y contratación en las Administraciones Públicas a través del uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos*<sup>24</sup>.

c) *Contratación pública electrónica*: Como venimos insistiendo la LCAP no dice nada sobre la posibilidad de adjudicaciones electrónicas. Si partimos de la legislación general la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, que transpone al derecho español la Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000. Dicha ley dedica su capítulo IV a la contratación por vía electrónica en el ámbito privado y ha definido precisamente el “contrato celebrado por vía electrónica” o “contrato electrónico” como “todo contrato en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones”.

Por lo que se concreta en la contratación pública electrónica puede hablarse de las siguientes posibilidades:

a) *Sistema electrónico de Gestión de Catálogos de Bienes*: permite a la Administración tener perfectamente organizados los bienes que tiene homologados, con el detalle de los precios, las características que los componen y las empresas que los proporcionan. A través de esta utilidad (como pretende, por ejemplo, el *Ecatalogeg* en Cataluña, o la que ofrece el citado programa PLYCA) se pueden establecer comparativas tanto de características como de precios de los bienes que ofrecen las distintas empresas. El beneficio inmediato de la implantación del sistema de Gestión de Catálogos de Bienes es un ahorro importante en tiempo de gestión y una considerable mejora económica de la oferta. Por otro lado, a las empresas también se les proporcionan los medios adecuados para poder presentar sus ofertas electrónicamente, contribuyendo de este modo a la agilización de los trámites y la

---

<sup>24</sup> A continuación se muestran los documentos generados en papel por el prototipo que permiten la convivencia del sistema electrónico con los sistemas actuales, y además permite la interacción de los sistemas electrónicos con el resto de agentes externos (IGAE, BOE, Empresas,...) que actualmente intervienen en la licitación y contratación administrativa. Los documentos aportados a modo de ejemplo son: Acuerdo de Iniciación; Propuesta de Gasto; Memoria Justificativa; Informe Técnico; Certificado de Insuficiencia de Medios; Proyecto de Gasto; Retención de Crédito (RC); Autorización y Compromiso sobre Crédito Disponibles (AD); Reconocimiento de Obligaciones y Propuesta de Pago (OK); Autorización, Compromiso, Reconocimiento de Obligaciones y Propuesta de Pago sobre Crédito Retenido. En todos estos procesos se ha incorporado la firma electrónica para dar soporte legal a los trámites y documentos que intervienen en el proceso de contratación.

reducción de errores en la generación de las ofertas.

b) *Adjudicación Electrónica a la mejor oferta* atendiendo a precio o a distintas variables objetivas, es decir, la subasta electrónica a la que se refiere el citado paquete legislativo en contratación pública de la Unión Europea. Sin duda es uno de los más avances derivados de la introducción de las TIC en la contratación pública que obligará a una primera selección electrónica de los contratistas presentados - a lo que será especialmente útil un registro electrónico de contratistas bien diseñado y efectivo de cara a este fin- y a que en la oferta se incorporen todos los datos que se suelen exigir en soporte papel como son el número y Objeto del contrato; Órgano de Contratación; Códigos del CPV; descripción del artículo; Precio base de licitación y precio que se oferta; variantes, etc.

Las ventajas del correcto diseño de estos procedimientos son evidente: se agiliza el procedimiento de adjudicación de los contratos, ayudando, por tanto, en el cumplimiento de los plazos legalmente establecidos; supone una minimización de errores en la mecanización de las ofertas recibidas al hacerse el vuelco de las mismas de forma automatizada; e implica una disminución de las cargas del personal público. Finalmente, puede presumirse que generará un clima de confianza en los contratistas en cuanto han de considerar al procedimiento como objetivo y neutral lo que posibilitará un efecto evidente: aumento de la concurrencia. Ya existen experiencias - como por ejemplo *LOCALRET* en Cataluña, o en la que trabaja el Gobierno del País Vasco entre otras- que poco a poco han de permitir su progresiva implantación en el día a día de las distintas Administraciones públicas.

#### 4. Conclusiones

**Primera.-** El régimen jurídico de la contratación pública en España sigue anclado en una práctica administrativa basada en el papel lo que no debe impedir, sino más bien todo lo contrario, una “lectura electrónica” de la LCAP y de su Reglamento de desarrollo, que permita avanzar en la configuración de expedientes electrónicos de contratación y, en definitiva, en la contratación pública electrónica, que debe percibirse como un futuro inmediato. Así lo propone, entre otros, X. PADROS, lo que, obviamente no puede servir excusa para la inactividad normativa sobre esta materia.

Por el contrario, se hace necesario disponer de normas específicas sobre incorporación de medios electrónicos y, en particular sobre el uso de la firma electrónica en el ámbito contractual sin necesidad de esperar a la transposición de la futura Directiva única europea. Sobre todo, porque hay proyectos en marcha desde las diversas Administraciones Públicas que, sin duda, requieren el “acompañamiento” de normas específicas de contratación, más allá de la existencia de la potente legislación auxiliar a que se ha hecho referencia en materia de firma electrónica, de protección de datos o de comercio electrónico privado. En todo caso, entiendo que no debe existir impedimento para que las Comunidades Autónomas pudieran promover, exclusivamente para sus propios procedimientos de contratación, las normas necesarias de utilización de medios electrónicos. El criterio de la buena administración ha de aconsejar que esta implantación de las TIC, en las dos vertientes analizadas de tramitación y de adjudicación, en los mercados públicos se realice de forma progresiva (empezando por los procedimientos negociados sin publicidad, y, preferentemente sobre los contratos de suministros y servicios en primera instancia, así como para determinados contratos de consultoría y asistencia y los contratos de obra de menor complejidad).

**Segunda.-** Por último, en línea con lo ya defendido por X. PADROS, es obligado articular paralelamente efectivos sistemas de control en relación con la utilización de los medios electrónicos en la esfera contractual. La falta de previsión en este punto solo contribuiría a agravar aún más el déficit que padece nuestra legislación de contratos por la falta de transposición de las directivas europeas de control, tal y como este mismo año se ha encargado de recordar el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia de 15 de mayo de 2003.

**Tercera.-** En cuanto a la futura transposición del paquete legislativo, hay que exigir al legislador que, efectivamente, opte por una auténtica transposición, esto es, por obtener los resultados que la Directiva europea impone a través de la modificación puntual del derecho español de contratos, pero atendiendo a la situación interna de intercomunicación de datos entre Administraciones y a los requerimientos específicos de cada uno de los trámites en las diversas fases del procedimiento. En esta línea, el tratamiento diferenciado para cada una de las fases de la contratación es fundamental en relación con los medios electrónicos a utilizar. Se impone, pues, un estudio

pormenorizado de todos los trámites susceptibles de un tratamiento electrónico que permitan diseñar las diferentes intensidades de protección y garantías de los derechos de los licitadores. Un ejercicio de esta naturaleza debería servir también para repensar y replantear, en su caso, algunos de esos trámites internos y, muy especialmente, los relativos a la fase preparatoria de los contratos públicos.



## **Documentos de Trabajo**

### **Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales. Universidad de Zaragoza.**

**2002-01:** “Evolution of Spanish Urban Structure During the Twentieth Century”. Luis Lanaspá, Fernando Pueyo y Fernando Sanz. Department of Economic Analysis, University of Zaragoza.

**2002-02:** “Una Nueva Perspectiva en la Medición del Capital Humano”. Gregorio Giménez y Blanca Simón. Departamento de Estructura, Historia Económica y Economía Pública, Universidad de Zaragoza.

**2002-03:** “A Practical Evaluation of Employee Productivity Using a Professional Data Base”. Raquel Ortega. Department of Business, University of Zaragoza.

**2002-04:** “La Información Financiera de las Entidades No Lucrativas: Una Perspectiva Internacional”. Isabel Brusca y Caridad Martí. Departamento de Contabilidad y Finanzas, Universidad de Zaragoza.

**2003-01:** “Las Opciones Reales y su Influencia en la Valoración de Empresas”. Manuel Espitia y Gema Pastor. Departamento de Economía y Dirección de Empresas, Universidad de Zaragoza.

**2003-02:** “The Valuation of Earnings Components by the Capital Markets. An International Comparison”. Susana Callao, Beatriz Cuellar, José Ignacio Jarne and José Antonio Laínez. Department of Accounting and Finance, University of Zaragoza.

**2003-03:** “Selection of the Informative Base in ARMA-GARCH Models”. Laura Muñoz, Pilar Olave and Manuel Salvador. Department of Statistics Methods, University of Zaragoza.

**2003-04:** “Structural Change and Productive Blocks in the Spanish Economy: An Input-Output Analysis for 1980-1994”. Julio Sánchez Chóliz and Rosa Duarte. Department of Economic Analysis, University of Zaragoza.

**2003-05:** “Automatic Monitoring and Intervention in Linear Gaussian State-Space Models: A Bayesian Approach”. Manuel Salvador and Pilar Gargallo. Department of Statistics Methods, University of Zaragoza.

**2003-06:** “An Application of the Data Envelopment Analysis Methodology in the Performance Assessment of the Zaragoza University Departments”. Emilio Martín. Department of Accounting and Finance, University of Zaragoza.

**2003-07:** “Harmonisation at the European Union: a difficult but needed task”. Ana Yetano Sánchez. Department of Accounting and Finance, University of Zaragoza.

**2003-08:** “The investment activity of spanish firms with tangible and intangible assets”. Manuel Espitia and Gema Pastor. Department of Business, University of Zaragoza.

**2004-01:** “Persistencia en la performance de los fondos de inversión españoles de renta variable nacional (1994-2002)”. Luis Ferruz y María S. Vargas. Departamento de Contabilidad y Finanzas, Universidad de Zaragoza.

**2004-02:** “Calidad institucional y factores político-culturales: un panorama internacional por niveles de renta”. José Aixalá, Gema Fabro y Blanca Simón. Departamento de Estructura, Historia Económica y Economía Pública. Universidad de Zaragoza.

**2004-03:** “La utilización de las nuevas tecnologías en la contratación pública”. José M<sup>a</sup> Gimeno Feliú. Departamento de Derecho Público. Universidad de Zaragoza.